

Az alkotmánybíráskodás kialakulása

A korábbiakban megjelent tanulmányaimban a hatalommegosztás fogalmának meghatározására, a hatalommegosztás elméleteinek áttekintésére és bemutatására tettem kísérletet. Vázoltam a hatalommegosztás történeti előzményeit; röviden utaltam a hatalommegosztás kialakulásával kapcsolatos eltérő álláspontokra. Az általánosan elfogadott álláspont szerint az államnak a területén lévő népesség felett gyakorolt főhatalmát nevezik államhatalomnak, amelynek megosztásáról szóló elméletek az antikvitás korában gyökereznek, illetőleg Montesquieu: A törvények szelleméről című művében tetőződnek.² Foglalkoztam a hatalommegosztás kérdésének a magyar közjogtudományban való megjelenésével és áttekintésével is, ennek keretében a hatalommegosztás gondolkodói (Eötvös József, Polner Ödön, Nagy Ernő és Bibó István) munkáinak áttekintésére vállalkoztam. Az említett szerzők elemzésekor a jogtörténeti szerzők műveire is támaszkodtam. A jogbölcseletben megjelent nézeteket megkísértem vázlatosan nyomon követni a pozitív jogi szabályozásban is. Jelen tanulmányban a hatalmi ágakhoz szorosan kötődő és a hatalmi ágakkal kapcsolatban álló alkotmánybíráskodás fogalmának meghatározására, az alkotmánybíráskodás történeti előzményeinek bemutatására, valamint az alkotmánybíráskodás amerikai és kontinentális jogrendszerekben kialakult modelljeinek vázlatos áttekintésére vállalkozom. Az alkotmánybíráskodás történetét ismertető tanulmány kiindulásaként célszerűnek tartom az alkotmánybíráskodás fogalmát röviden ismertetni.

I. Az alkotmánybíráskodás fogalma

A közelmúltban közreadott, általánosan elfogadható definíció szerint *az alkotmánybíráskodás a jogszabályok, egyéb jogi normák és az egyedi jogalkalmazó szervek határozatai alkotmányosságának bírói elbírálása.*³ Egyes megközelítések szerint az alkotmánybíróság biztosítja a társadalmi és az állami berendezkedés alapvető elveit, valamint a parlamentáris alapelvek eldöntésében a kormányzat mozgásterét korlátozza. Egyes meghatározások szerint az alkotmánybíróság tevékenysége jogi normák magasabb szintű jogi normákkal való összemérésében valósul meg, emellett az alkotmánybíróság értelmezi az alkotmány rendelkezéseit. Szmodits Jenő szerint az alkotmánybíróság a szakpolitika alakításában is szerepet játszik, ugyanakkor a szerző megjegyzi, hogy ennek aktív befolyásolása a jogalkotó feladata, nem pedig az alkotmánybíróságé. Annak meghatározásakor, hogy az alkotmánybíróság normakontroll eljárása milyen esetben válik jogpolitikai értékválasztássá, az alkotmánybíróság azonos alkotmányos szabályok mellett meghozott ellentétes döntéseinek feltárása szükséges.⁴

¹ A szerző a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Doktori Iskolájának abszolutóriumot szerzett hallgatója. Jelen tanulmány a szerző által a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán 2017. december 2. napján megrendezett Doktorandusz konferencián megtartott előadás kiegészített változata.

² Egri-Kovács Krisztián: A hatalommegosztás terminológiája és a hatalommegosztás tana – esztörténeti áttekintés. Jogelméleti Szemle, 2017/2. szám. Internet: <http://jesz.ajk.elte.hu/eloszo70.html>

³ Jogi lexikon Főszerkesztő: Lamm Vanda Complex Kiadó, Budapest, 2009. 30. o.

⁴ Szmodits Jenő: Az alkotmánybíráskodás elméleti alapjairól In.: Debreceni Jogi Műhely, 2015. évi (XII. évfolyam) 3-4. szám (2015. december)

Pokol Béla az alkotmánybíróságok középpontba kerülését a szűkebb értelemben vett jurisztokratikus állam fogalmának tekinti. A demokratikus jogállamban a politikai döntés és a közigazgatási döntés jogszabályban rögzített pontos szétválasztása követelményként jelenik meg. A jurisztokratikus állam kiteljesedése során a jogszabályok jogelvekké, értékdeklarációkká és alkotmányos alapjogokká alakulnak, amelyet az alkotmányok bírói döntésekre nézve kötelező hatályának elismerése tetéz. A jogelvek alapvetően a római jogból erednek. A római jog eseti döntések tömegét jelentette, amelyekből a görög filozófia hatására emeltek ki regulákat. Az eseti jogból maximákat is kialakítottak, amelyeket a Digesta utolsó címében kodifikáltak, amely a középkori jogfejlődés során meghatározó szerepet játszott.⁵ Az alkotmánybíróságok és a felsőbbíróságok döntéseikkel meghatározzák a közigazgatás működését. Az alkotmánybíráskodás eredeti eszméje abban áll, hogy garanciális változtathatatlan keretet biztosítson a változó kormánytöbbségek szabad társadalomalakítása számára.⁶ A magyar alkotmánybíráskodás megkezdésével kifejezetten deklarálták, hogy az alkotmánybíróság döntése során megjelenő „láthatatlan alkotmány” az írott alkotmány felett áll, amely Pokol Béla szerint az alkotmányozó hatalom nyílt elvételt jelenti a törvényhozó hatalomtól.

Az úgynevezett láthatatlan alkotmány a német alkotmánybíráskodás során létrejött alkotmánybírói precedensjogra támaszkodik.⁷ Az emberi jogi egyezmények kitérítő értelmezése, a kötelező elismerésre igényt tartó globális alkotmányeszmék kiterjedése az egyes államok alkotmányaira ugyancsak nagymértékben hozzájárul a nemzeti törvényhozó hatalmak háttérbe szorításához.⁸ Ezen törekvések legfőbb mozgatója az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény által létrehozott Európa Tanács.⁹ A német alkotmánybíráskodást már 1962-ben úgy jellemezte az alkotmánybíróság egyik tagja, hogy „a német alkotmány pusztán az, amit az alkotmánybírók annak mondanak.”¹⁰ A spanyol alkotmánybírók az alkotmány szövegével ellentétes döntést is meghoztak.¹¹ Pokol Béla a globális alkotmányoligarchia részeként tekint az Emberi Jogok Európai Bíróságára (EJEB) is, amelyet eredendően a jogrendszer garanciát jelentő alapjogok nemzetközi bíróságának szántak, de a bíróság a garanciális alapjogokat az ellenőrzése alá vonta, amely leginkább a büntetőjogban érhető tetten. A nemzetközi alkotmányjogot abban az esetben lehet kialakítani, amennyiben a nemzetközi jog belső alapjait átcsúsztatjuk a nemzetközi jogba.¹² Ennek legszembetűnőbb megnyilvánulása abban állt, hogy az államok mellett a természetes személyek és más jogi személyek is jogosultsággal rendelkeztek arra, hogy az állam ellen eljárást indítsanak az Emberi Jogok Európai Bíróságán, ezzel a bíróság az egyezmény absztrakt értelmezésén túlmenően konkrét értelmezési jogosultsággal rendelkezik.¹³ Az alkotmánybíróságok az alapjogok értelmezését az adott jogágra is kiterjesztik. Példaként említhető erre, hogy a népszavazáson való részvétel jogát kiterjesztik a népszavazási eljárásra is. Az alkotmánybíráskodás a nemzetközi jog vonatkozásában is rendelkezik funkcióval. A német alaptörvényben 1949-ben rögzítették a

(http://www.debrecebijogimuhely.hu/archivum/3_4_2015/az_alkotmanybiraskodas_elmeleti_alapjairol/ 2018. március 16.)

⁵ Pokol Béla: A jurisztokratikus állam. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2017, 99-122. o.

⁶ Pokol Béla: i. m., 68. o.

⁷ Pokol Béla: i. m., 40-43.o.

⁸ Pokol Béla: i. m., 44. o.

⁹ Julian Arato (2012): Constitutional Transformation in the ECtHR: Strasbourg's Expansive Recourse to External Rule of International Law. Brooklyn Journal of International Law, Vol. 37. No. 2. 351-358. o.

¹⁰ Eredetileg ez a megfogalmazás az amerikai Charles Evans Hughes-tól származott: „the Constitution is what the judges say it is”.

¹¹ Pokol Béla: i. m., 51. és 52. o.

¹² Pokol Béla: i. m., ^{71.}o.

¹³ Pokol Béla: i. m., 55. o.

német jog nemzetközi jognak történő közvetlen alávettségét. Az alkotmánybíróságnak ezáltal lehetősége nyílt arra, hogy a jogszabályokat a nemzetközi joggal vessék össze, amelyet Pokol Béla a nemzetközi jog alkotmányjogiasodásaként jellemez.¹⁴ Az alkotmánybíróság ezen funkciója az alábbiakban bemutatott amerikai modellben ismeretlen funkció, ezen jogosultság az európai alkotmánybírósági modellre jellemző. A globális alkotmányjog leginkább a nemzetközi közigazgatásban jelenik meg.¹⁵

Az Európai Bíróság egyes döntéseivel a vagyoni jogra is ellenőrzést gyakorol. Az Európai Tanács közgyűlése által Velencei Bizottság néven létrehozott tanácsadó testület ténylegesen a jogrendszereket elemző, alkotmányellenőrző testületként működik, amely a szuverenitás megsértését jelenti. Az alkotmányértelmezés során kialakult egy összehasonlító alkotmányjog-tudomány, amely az alkotmányosság ellenőrzésére hivatott réteggként jelenik meg.¹⁶ Az alkotmánybíróság tevékenysége során lényegesen meghatározza a törvények tartalmát is. Az alkotmányozó hatalom döntő része a törvényhozástól átkerült az alkotmánybírósághoz. A jogfejlődés során tendenciaként jelentkezik, hogy a jogszabályok helyett jogelvek, alkotmányos elvek, emberi jogok, alapjogok kerültek előtérbe a bírói döntésekben. Ennek eredményeként a politika a törvényhozás helyett a bíróságokon jelenik meg perlési politizálás formájában.¹⁷ Az alkotmánybíróság parlamenti többség fölé kerekedése attól függ, hogy a parlamenti többség milyen feltételek szerint bírálhatja felül az alkotmánybíróságot. Amennyiben az alkotmánymódosítás vagy az alkotmánybírósági eljárásról szóló törvény módosítása komplikált, abban az esetben az alkotmánybíróság jogállása az alkotmányozó hatalomhoz közelít. Amennyiben az alkotmánymódosítás kevésbé körülményes, abban az esetben az alkotmánybíróság hatalma kevésbé jelentős. Ugyancsak növeli az alkotmánybíróság erejét, amennyiben az alkotmánybíróság jogosult az alkotmány rendelkezéseit megsemmisíteni. Az alkotmánybíróság tagjai megválasztásának időtartama és újraválaszthatósága is befolyással rendelkezik az alkotmánybíróság hatalmi súlyának növelésére. Az élethosszig tartó megbízatás növeli az alkotmánybíróság hatalmi szerepét.¹⁸

Az alkotmánybíróság alkotmányértelmezése hiteles értelmezésnek minősül, amelynek az a feltétele, hogy a hatalmi ágakat elfogadják, valamint hogy az alkotmánybíráskodásra vonatkozó alapelveket kötelezőnek tekintsék.¹⁹ A legtömörebb meghatározás szerint az *Alkotmánybíróság az alkotmány (Magyarországon: az Alaptörvény) védelmének legfőbb szerve*. Az alkotmányjog a formális és a materiális értelemben meghatározott alkotmány rendelkezéseivel, azok vizsgálataival és az alkotmányos jogintézmények jog-összehasonlító vizsgálatával foglalkozó közjogi jogág, tudományág.²⁰ Az alkotmánybíráskodásnak két funkciója van: a polgárok alapjogainak védelme és a jogalkotási tevékenység ellenőrzése. Az alkotmánybíráskodási eljárás megjelenését a politikai és jogi rendszer modernizációjának fontos lépéseként értékelik. Az alkotmánybíráskodás a jogállamiságon és a hatalmi ágak elválasztásán alapszik.²¹ Az alkotmányelmélet feladata az alkotmányjoghoz szükséges nyelv

¹⁴ Pokol Béla: i. m., 56-58. o.

¹⁵ Christine Schwöbel: The Appeal of the Project of Global Constitutionalism to Public International Lawyers German Law Review, 2012 Vol. 13, No. 22. o. https://static1.squarespace.com/static/56330ad3e4b0733dcc0c8495/t/56b29873d210b87cf73f7b5b/1454545011738/GLJ_Vol_13_No_01_Schwobel.pdf (2018. március 24.)

¹⁶ Uo. 53-55. o.

¹⁷ Pokol Béla: A jurisztokraikus állam Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2017. 12-14. o.

¹⁸ Uo. 24-27. o.

¹⁹ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és a jog határán. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 25-28. o.

²⁰ Tóth J. Zoltán: Alkotmányjog. In: Sztárayné Kézdy Éva (szerk.): Jogi alapismeretek. Patrocinium Kiadó, Budapest, 2013, 103-157. o.

²¹ Rogowski/Gawran (eds.): Constitutional Courts in Comparison. 2002. 1. o.

megalkotása.²² Az alkotmányjog nyelvtenát az alkotmányjogi érvelés szabályai alkotják.²³ Az alkotmányértelmezés a jogszabály-értelmezés speciális esete. Az értelmezés mérceként szolgál a bírók és a bírók által meghozott döntések számára.²⁴

Az értelmezés Jerzy Wróblewski szerint legtagabb értelemben az emberek által létrehozott bármely tárgy vagy jelenség megértése, szűk értelemben véve pedig egy szöveg értelmének feltárására irányuló tevékenység.²⁵ Az alkotmányos alapelvek, alapjogok, alapértékek alapján történő értelmezés során az Alkotmányban vagy Alaptörvényben megtalálható alkotmányos jogokat, az azokból levezethető alapelveket értelmezi az alkotmánybíróság, illetve az alkotmánybíróság (vagy egyéb, alapjogi absztrakt normakontrollra feljogosított szerv) által megfogalmazott alkotmányos alapértékeket értelmezi, amely felhasználható egy konkrét jogszabályszöveg szó szerinti értelmétől eltérő jelentésének megállapítására is.²⁶ A törvények rendelkezései csupán keretet adnak a bírói döntéséhez. A jogszabályok nem határozzák meg teljes mértékben a bírók döntését.

A jogértelmezés szabályai legalább olyan mértékben a jogszabályokhoz kötik a bírót, mint a precedensjog. Rudolf von Jhering nevéhez fűződik a teleológiai értelmezés bevezetése. A jogelvek, jogszabályi alapelvek történeti formálódásával a jogszabályban rögzített jog helyett a bírói döntéseket előtérbe helyező jogszabályi rendelkezések jelentek meg.²⁷ A jogszabály és az alkotmányértelmezés a döntéshozatal során megjelenő szubjektív tényezők visszaszorítására szolgál. Az alkotmány rendelkezéseinek értelmezése során segítségül hívhatóak az alkotmányt értelmező döntések. Ennek során azonban előfordulhat, hogy az alkotmány rendelkezéseit tágan értelmezik. Ronald Dworkin szerint minden ügyben egy helyes megoldás van, amelyet a jogszabályt alkalmazó bírónak kell megtalálnia. A legjobb értelmezés az, amelyik az adott közösség moralitásával a leginkább összeegyeztethető.²⁸

A jogalkotó céljának értelmezésénél ellenvetésként fogalmazzák meg, hogy a jogalkotónak többféle célja lehet, amelyek akár egymással ellentétben is állhatnak. Az Alkotmánybíróság értelmezései során felvetődik, hogy az alkotmánybíróságok számára kizárólag az alkotmány szövege irányadó, a jogalkotó feltételezhető szándéka nem vehető figyelembe. Az alkotmányértelmezés során a szociológiai-gazdasági érvek mögöttesen jelennek meg. Egyes országokban a morális elvek szerint történő értelmezés körében megjelenik a természetjogra történő hivatkozás is. Jakab András a Dél-Afrikai Köztársaság alkotmányát említi példaként, ahol az alkotmánybíráskodás során kifejezetten támogatják a külföldi jogesetek tanulmányozását és alkalmazását. A jog-összehasonlítás keretében az alkotmánybíráskodás értékeit modern természetjognak tekintik.²⁹ Az alkotmányértelmezés során elsődleges a nyelvi értelmezés, amelyet a rendszertani értelmezés követ, míg a jog-összehasonlító szempontok nem rendelkeznek kötelező erővel. Az alkotmány szövegéből

²² Jakab András: Az európai alkotmányjog nyelve MTA doktori értékezés dc_781_13 MTA TK Jogtudományi Intézet, Budapest, 2016. 5. o. http://real-d.mtak.hu/836/7/dc_781_13_doktori_mu.pdf (2018. február 11.)

²³ Jakab András: i. m., 10. o.

²⁴ Jakab András: i. m., 20.o.

²⁵ Vö.: Tóth J. Zoltán: Jogértelmezési módszerek a bírói gyakorlatban. Jogelméleti Szemle, 2009/4. szám; illetve Uő: A pozitív jogi normák bírói értelmezésének módszertana, 93. o. In: Jogtudományi Közlöny, 2012/3. szám, 93-109. o.

²⁶ Tóth J. Zoltán: A dogmatikai, a logikai és a jogirodalmi értelmezés a magyar felsőbbírási gyakorlatban MTA Law Working Papers 2015/17 Magyar Tudományos Akadémia/Hungarian Academy of Sciences Budapest, 2015 file:///D:/170416%20Tanulm%C3%A1nyok%20JESZbe/171007_Alkotm%C3%A1nyb%C3%ADr%C3%A1skod%C3%A1s/Tanulm%C3%A1nyok/T%C3%B3th%20Zolt%C3%A1n_jog%C3%A9rtelmez%C3%A9s.pdf 1-8. o. (2018. február 17.)

²⁷ Pokol Béla: A jurisztokratikus állam. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2017. 28-34. o.

²⁸ Jakab András: Az európai alkotmányjog nyelve MTA doktori értékezés dc_781_13 MTA TK Jogtudományi Intézet, Budapest, 2016. 5. o. http://real-d.mtak.hu/836/7/dc_781_13_doktori_mu.pdf (2018. február 11.) 26-32.

o.

²⁹ Jakab András: i. m., 37-38. o.

levezethető továbbá egy, a jogtudósok és az alkotmánybíróságok által létrehozott fogalmi rendszer, amelyet alkotmányjogi dogmatika elnevezéssel is illetnek.

Az alkotmányok a törvényekhez képest általánosabb szinten rögzítenek alkotmányos értékeket és alapjogokat, ezért az alkotmánybíróság nagyobb értelmezési lehetőséggel rendelkezik, mint a rendes bíróság. Az alkotmánybíróság jogértelmezésével alkotmánybírósági esetjogot hoz létre. Az alkotmánybírósági esetjog megjelenésének egyik okaként jelölhető meg az európai bírósági rendszer speciális bírászkodási jellege. Az alkotmánybírászkodáshoz a specializált európai bírósági rendszerben az amerikai alkotmánybírósági modelltől eltérő jellemzők társulnak. Az európai modellben a generalista alkotmánybírók eredendően specializálódott jogászokból kerülnek ki. Az alkotmánybírósági gyakorlati eljárás több jogághoz kötődik, mint amelyekre egy megválasztott alkotmánybíró specializálódott. Az európai alkotmánybírósági modellben kialakult az alkotmány rendelkezéseit háttérbe helyező alkotmánybírósági esetjog.³⁰ Az alkotmányjogi dogmatika követelménye az ellentmondás-mentesség, valamint a politikai közösség alapértékeivel való összeegyeztethetőség. Az alkotmányos demokráciában az alkotmányt felhasználják a törvénytörvény értelmezéséhez. Az alkotmánybíróságok értelmezései mindenkire nézve kötelezőek.³¹ Az alkotmánybírászkodás az alkotmány rendelkezéseinek autentikus értelmezését és alkalmazását jelenti, illetőleg magában foglalja a jogi normák alkotmányossági vizsgálatát.³² Az alkotmánybírászkodás azon a felismerésen alapszik, hogy vannak olyan alapvető követelmények vagy normák, amelyek a törvényhozót is korlátozzák. A szócikk meghatározásának megalkotói Angliában Coke főbíró 1610-ben meghozott ítéletére hivatkoznak, amely szerint egy törvény abban az esetben alkalmazhatatlan, ha ellentmond a jogelveknek és az ésszerűségnek. A korabeli angol jogfelfogás a parlamenti szuverenitás korlátlanúságára hivatkozva nem ismerte az alaptörvény(ek) más törvényekhez képesti elsőbbségét, eszerint a szuverén hatalom gyakorlóját a jog nem köti.³³ Az alkotmány törvények és más jogszabályok feletti elismerése és az alkotmány betartásának bírói ellenőrzése az alkotmánybírászkodás előfeltétele.³⁴ Az alkotmánybírászkodás a gyarmatokon a kartális alkotmányok megjelenésével előtérbe került.³⁵

Paczolay Péter meghatározása szerint az *alkotmánybírászkodás* az alkotmányjog, a jogelmélet és a politikatudomány határterületén helyezkedik el. *Alkotmányon* az adott ország államszervezetét és az államszervezet felépítésére, működésére, a polgárok jogaira vonatkozó alapvető jogszabályok összességét értik. Az alkotmányfejlődés során *individualista* (mely szerint a polgári társadalom elsődleges alkotóelemei az egyének; az állam társadalmi szerződésbe foglalt megegyezéssel jött létre) és *organikus* (a család, egyház és a szükségyszerűség útján létrejött állam az egyénekhez képest elsődleges) *alkotmányfunkciók* alakultak ki.

A középkori angolszász politikai és jogrendszerben kialakult *alkotmányosság* (*constitutionalism*) az alkotmány megvalósulását, érvényesülését jelenti. Egyik forrását a középkori természetjog továbbéléseként jelentkező joguralom, másik forrását a mechanikus tudományfelfogás (a megfelelő elvek alapján megalkotott alkotmány automatikusan meghozza a szabadság és az igazság gyümölcsét) mint racionalista filozófia és tudomány képezi. Az alkotmány védelme a társadalom rendjének és az alkotmányban lefektetett normáknak a védelmét foglalja magában. Az alkotmányvédelem rendes bíróságok vagy külön

³⁰ Pokol Béla: A jurisztokraikus állam Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2017. 19-23. o.

³¹ Uo. 45-48. o.

³² Jakó Nóra – Mikes Lili – Szabó Zsolt: Alkotmányjog. Jogi szakvizsga könyvek, Patrocinium Kiadó, Budapest, 2015, 189. o.

³³ Uo., 18. o.

³⁴ Trócsányi László – Schanda Balázs: Bevezetés az Alkotmányjogba. Az Alaptörvény és Magyarország alkotmányos intézményei. HVG-ORAC, Budapest, 2014, 196. o.

³⁵ Jogi lexikon. Átdolgozott és bővített kiadás. Complex Kiadó, Budapest 1999, 30. o.

erre a célra létrehozott bíróságok útján, *alkotmánybíráskodás* formájában történik; az e tevékenységre feljogosított bírói szerv az alkotmányossági kérdések megítélésére jogosult.³⁶ Az alkotmány, amellyel minden állam rendelkezik (egy államban az alkotmány vagy kartális, vagy történeti) formális értelemben olyan jogi normaként határozható meg, amely a jogi normarendszer legfelsőbb szintjén helyezkedik el, ezért azzal az alacsonyabb szintű jogszabály nem lehet ellentétes; egyes megközelítések szerint az alkotmánybíráskodás létrejöttének indoka ebben jelölhető meg. Az alkotmány tehát az adott jogrendszerben a legmagasabb szintű olyan jogi normát jelenti, amely minden más jogi norma mércéjéül szolgál.³⁷

Az alkotmány formális értelemben véve az(oka)t a jogszabály(oka)t testesíti meg, amelyeket az alkotmányozó hatalom az egy okiratból álló alkotmányként, avagy a több dokumentumból álló alkotmányos normaként vagy normákként nevez meg, és amelyek az adott állam jogrendszerében a legmagasabb szinten helyezkednek el, így az ezzel alacsonyabb szinten álló jogszabály, illetve jogi norma nem állhat vele ellentétben. A materiális alkotmány fogalma a formális alkotmány fogalmánál tágabb kategória, amely az alkotmányon túlmenően magában foglalja azon jogszabályokat és az ezek alapján megalkotott jogi normákat is, amelyek az alkotmányban meghatározott jogintézmények részletesebb szabályozását foglalják magukban. Tételmondatként rögzíthető, hogy minden állam rendelkezik alkotmánnyal. A modern államok többsége kartális alkotmánnyal rendelkezik, amelyet más jogszabályok alkotásától eltérő eljárásban alkotnak meg, és amely az általános jogalkotási eljárástól eltérő jogalkotási rendelkezések szerint módosítható. Egyes államokban az alkotmányos normának minősülő jogszabályokat több jogi norma testesíti meg, ezen államok történeti alkotmánnyal rendelkeznek.³⁸

A többségi akarat alkotmányos biztosítékeként is meghatározható alkotmánybíróság közreműködik annak megelőzése érdekében, hogy a demokratikus többség nehogyan önmagát pusztítsa el. Az Alkotmánybíróságot a parlamentáris kormányzat egyik külső alkotmányos korlátjaként határozzák meg.³⁹ A materiális értelemben vett alkotmány⁴⁰ fogalmába tehát beletartozik minden jogi norma, amely az alkotmányosság alapintézményeit tartalmazza. Alkotmányosság abban az esetben valósul meg, ha az állami szervek betartják az alkotmányban foglalt rendelkezéseket, érvényre juttatják az alkotmányos értékeket, ennek során érvényesül a formális és a materiális értelemben vett jogállamiság.⁴¹ Az alkotmányosság fogalma az alkotmány fogalmával szoros összefüggésben áll. Szűkebb értelemben egy jogrendszer akkor minősül alkotmányosnak, ha az állam alkotmányában megtalálható rendelkezések érvényesülnek, a rendelkezéseket alkalmazzák és betartják. Tágabb értelemben abban az esetben minősül egy állam alkotmányosnak, ha az alkotmány tételes rendelkezései mellett az alkotmányos értékek is érvényesülnek.

A nemzetközi szakirodalom szerint az alkotmánynak minimálisan a demokrácia, illetve

³⁶ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és a jog határán. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 9-10. és 21. o.

³⁷ Jakab András: Az európai alkotmányjog nyelve MTA doktori értekezés dc_781_13 MTA TK Jogtudományi Intézet, Budapest, 2016. 5. o. http://real-d.mtak.hu/836/7/dc_781_13_doktori_mu.pdf (2018. február 11.) 12. o.

³⁸ Tóth J. Zoltán: Alkotmányjog. In: Sztárayné Kézdy Éva (szerk.): Jogialapismeretek. Patrocinium Kiadó, Budapest, 2013, 103-157. o.

³⁹ Szalai András: A parlamentáris kormányzat alkotmányos korlátai. PhD-értekezés, 184. o. <http://doktori.bibl.u-szeged.hu/2000/1/A%20parlament%C3%A1ris%20korm%C3%A1nyzat%20alkotm%C3%A1nyos%20korl%C3%A1tai.pdf>

⁴⁰ Az alkotmány formális és materiális felfogásának megkülönböztetéséhez lásd pl.: Tóth J. Zoltán: Alkotmányjog, 103. o. In: Sztárayné Kézdy Éva (szerk.): Jogi alapismeretek. Patrocinium Kiadó, Budapest, 2013, 103-157. o.

⁴¹ Tóth J. Zoltán: A népszuverenitás és az alkotmánybíráskodás viszonya a hatalommegosztás szempontjából. In: Tóth J. Zoltán – Ouk Varinic: Az alkotmánybíráskodás viszonya a népszuverenitás eszméjéhez. Patrocinium Kiadó, Budapest, 2018.

népszuverenitás, a jogállamiság, az emberi jogok érvényesülése, a jogegyenlőség és a hatalommegosztás értékeit kell magában foglalnia ahhoz, hogy az alkotmányosság érvényesüljön. Demokrácia vagy népszuverenitás abban az esetben áll fenn, ha a döntések meghozatalában a politikai közösség egésze közvetlenül vagy képviselők útján részt vehet. A jogállamiság eredendően a formális jogállamiságot, a kiszámítható jogrendet (a jogszabályok megismerhetőek, tehát nyilvánosan kihirdetettek, a jogszabályok világosak) testesítette meg. Az állami szervek a jogszabályokkal ellentétesen nem járhatnak el.

A formális értelemben vett jogállamiság önmagában nem tartható fenn. Ennek legvilágosabb példáját a II. világháború során bekövetkezett jogsértések adták. Az úgynevezett „zsidótörvények” is a jogalkotási eljárás szabályainak betartásával megalkotott és kihirdetett törvények voltak, mégis beláthatatlan következményekkel jártak. A II. világháborút követően a jogállamiság fogalma tartalmi jelentéssel is kiegészült, követelményként jelent meg a polgári és politikai jogok elismerése és érvényesülése. Az alapjogok vagy emberi jogok érvényesülésének kritériuma a materiális jogállamiság részeként is és a tágabb értelemben vett alkotmányosság részeként is megjelenik. A modern alkotmányosságnak kötelessége biztosítani az ember morális státuszának védelmét. Az emberi jogok kialakulása nem záródott le, napjainkban is fejlődik és változik. A jogegyenlőség az egyes személyek jogait és kötelezettségeinek objektív mércék, ismérvek alapján történő meghatározását jelenti, az egyes személyek azonos jogait és azonos kötelezettségeit öleli fel. A hatalommegosztás az egyes állami funkciókat biztosító hatalmi ágak kölcsönös ellenőrzését és korlátozását foglalja magában. A hatalmi ágak elválasztása az államhatalom részjogosítványainak különböző hatalmi központokba történő szétosztását jelenti.

Az alkotmányok általában államformáról, az állami közhatalmi funkciókat betöltő szervekről és az ezen szervek közötti viszonyról, azok feladat- és hatásköreiről, az állam szervezetét és működését meghatározó alapelvekről, az állampolgárok és az adott állam területén tartózkodók alkotmányos jogairól és kötelezettségeiről, az alapjogokról, valamint az állami szimbólumokról rendelkeznek. Az alapjogok eredendően emberi jogokként, az ember létéből származó jogokként fogalmazódtak meg a XVII. és XVIII. században.⁴²

II. Az alkotmánybíráskodás gyökerei

Az alkotmánybíráskodás mint intézmény előzményei között említik a spártai ephoroszok hivatalát vagy a krétai kozmoszokat, akik az alkotmányt védték akár a királlyal szemben is. Az athéni jog különbséget tett a *nómos*, a szűkebb értelemben vett törvény, illetve a *pséphísma* között, amelyet mai értelemben rendeletnek lehet nevezni. A *nómos* a politikai élettől távol állónak minősült. Platón szerint a törvény a dolgok isteni rendjét tükrözi. A *nómos* érvényesült a *pséphísmával* szemben. A természetjog Anaximandrosz kozmikus világképére vezethető vissza, amely szerint a világrend egy jogrendszer.⁴³ A természeti törvény egyetemesen érvényes, minden életviszonyt átfog. A természetjogi gondolkodás morálfilozófiai teória keretében helyezkedik el. A jog kötelező ereje a természet lényegéből fakad.

A természetjog eszméje kezdetben politikai, a római korban jogi, a keresztény korban teológiai-erkölcsi jelentés kap, amely a XX. században jogi tanná formálódik.⁴⁴ A klasszikus korban a fennálló rendet legitimáló természeti törvényen alapuló elméletek bontakoztak ki a természet felfedezésével. A szofisták tették vizsgálódás tárgyává a természetjogot. A

⁴² Tóth J. Zoltán: Alkotmányjog. In: Sztárayné Kézdy Éva (szerk.): Jogialapismeretek. Patrocinium Kiadó, Budapest, 2013, 103-157. o.

⁴³ Szigeti Péter – Takács Péter: A jogállamiság jogelmélete. Napvilág Kiadó, 1998, 35. o.

⁴⁴ Frivaldszky János: Klasszikus természetjog és jogfilozófia. Szent István Társulat, Budapest, 2007, 10-11. o.

természettel szemben állnak azok a dolgok, amelyek az emberi önkénytől, az emberi akarat elhatározásából származnak. Az emberi magatartásokat törvényeknek kell szabályozni, a törvényeknek pedig a természet előírásaihoz kell igazodniuk. A görög gondolkodásban nem dolgozták fel teoretikusan a pozitív jogot. A törvény a természeti rend leképezésére szolgált eszközzel. A természetjogi szemlélet miatt vált lehetővé a természeti renddel ellentétben álló törvények alkalmazási tilalma. A görög jogvitákban a retorika az igazság feltárása mellett a meggyőzősére koncentrált, nem az objektív igazság felkutatása vált meghatározóvá. A demokrácia lényegét pedig a sorshúzásban jelölték meg. Az egyetemes íratlan törvények társadalmi szokásokként – Arisztotelész elméletében egyetemes természeti törvényként, illetve méltányosságként (egyedi eset joga) – voltak általánosan elfogadottak, amellyel szembeállíthatók az írott törvények, amelyek a poliszokat szabályozzák. A törvényekben (*nomoi*) fogalmazódtak meg normatív szinten a természet előírásai. A méltányosság a kivétel erejével a jogrend hézagait kitöltve juttatja érvényre a jogot mint az általános alóli kivétel esetét.⁴⁵

Az ókori görög-római gondolkodásban megjelenik a *ius naturale* – *ius gentium* eszméje. Cicero fogalom meghatározásában a *ius naturale* örök, annak szabályait sem a *senatus*, sem pedig a *populus* (a *comitia*) nem helyezheti hatályon kívül. A *ius gentium* eredetére vonatkozóan az egyiptológusok körében olyan meghatározással is lehet találkozni, hogy az a föníciai és az egyiptomi jog metszetében alakult ki. A nemzetközi szerződéseknek köszönhető, hogy a hellén jog nagy hatást gyakorolt a római jog fejlődésére, amelynek eredménye, hogy a principátus korától a *ius civile* nem rendelkezik a *ius gentium*tól eltérő sajátosságokkal.⁴⁶ Ulpianus a jogászok feladatát az igazi filozófia (jogi tudás) gyakorlásában jelölte meg, az igazságra alapozott és attól elválaszthatatlan jogtudományt a filozófia részévé kívánta tenni. A jogász a jót és a méltányost keresi az általános jegyében, mindenkinek megadva az őt illetőt. A császári jogalkotási aktusokat az igazságossághoz kell mérni, amelyet a jogászok valósítanak meg. A legitim törvényhozásnak a természetjog alapján van felhatalmazása a törvényalkotásra. Cicero munkásságának köszönhetően vált a *ius civile* pozitív jogi szabályokba formált méltányossággá.

A klasszikus római jogászok a jogot a szabály fölé helyezték, empirikus-gyakorlati problémákat megoldó szemléletmóddal, a döntéseket axiomatikus szabályokból vezették le, a jót és a méltányost előtérbe helyezve a törvénnyel – szemben a XVI. századi humanistákkal, akik a római jogból hoztak létre deduktív rendszert, ahol a jogot az uralkodó által alkotott törvény jelentette. E folyamat első képviselője Ihering, aki a jogot a retorikától elválasztva önálló vizsgálat tárgyává tette.⁴⁷ A római jogászok a jogtudomány feladatát akként határozták meg, hogy a népszokásokból a jogot kialakítsák, a formális jogból új, az alapelvekre visszavezethető jogtételeket alakítsanak ki.⁴⁸ A római jog a XVI. századra meghatározóvá vált, amely a jogi humanisták munkásságával kialakuló természetjog eszméje alapján vált átfogó rendszerré.⁴⁹ A rendszergondolkodás megalapozója Philip Melancton volt. René Descartes és Blaise Pascal munkásságának eredményeként megjelent a deduktív gondolkodás eszméje, amelyhez annak felismerése társult, hogy olyan következtetéseket kell megfogalmazni, amelyek általánosan minden részletet ki tudnak fejezni. Minden kifejezést meg kell határozni és minden kijelentést bizonyítani kell, amelyből ellentmondásmentes gondolati építmények létrehozása következik.

⁴⁵Uo., 12- 67. o.

⁴⁶Hamza Gábor: Jogösszehasonlítás és az antik jogrendszerek. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1998., 20., 56. és 110. o.

⁴⁷Frivaldszky János: Klasszikus természetjog és jogfilozófia. Szent István Társulat, Budapest, 2007, 68- 116. o.

⁴⁸Hoffmann Pál: A római jog külszerű történelme és a római perjog. Kiadja Heckenast Gusztáv, Pest, 1866, 248.

o.

⁴⁹Pokol Béla: Középkori és újkori jogtudomány. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2008, 117-118.o.

A természetjogtól továbblépve Gustav Hugo alapozta meg az ellentmondásmentes jog eszméje mentén a jogfogalmi dogmatika rendszerét.⁵⁰ Az angolszász jogi kultúrában az átfogó jogelveknek, maximagyűjteményeknek a szerepe vált meghatározóvá. Az Amerikai Egyesült Államokban a XX. század elejétől a Szövetségi Legfelső Bíróság alkotmányos alapelvek alapján is megsemmisített törvényeket. Az alkotmányos alapjogokká formált emberi jogok és természetjogi elvekre alapított döntések elterjedése a jogi dogmatika háttérbe szorulását vonta maga után.⁵¹

A középkori jogfejlődés a *ius naturalét* szembeállította a pozitív joggal. Angliában a *common law* hagyomány óvta meg a jogot a király vagy a parlament önkényétől, amelyet 1689-ben a „Dicsőséges Forradalom” eredményeként a törvényhozó hatalom váltott fel. Az uralkodó természetjogba ütköző eljárása érvénytelen volt, az alattvalók sem voltak kötelesek ezen aktusokat teljesíteni. A középkori jogban a *ius naturale* felsőbbrendű és sérthetetlen, amellyel a *ius positivumnak* összhangban kellett állnia. Grotius elméletétől Rousseau elméletéig e felfogás érvényesült. A jogalkotóra nézve kötelező korlátok kiépítése John Locke művében is megtalálható. Locke is elismerte a törvényhozó hatalom természetjog általi korlátozását.⁵² A törvények semmisségének gondolata Aquinói Szent Tamás Summa Theologiae című művében gyökerezik.⁵³ Az Isten, a természet és az ember egysége a keresztény jogfelfogásban a jog ezen hármas rétegzettségét és e három réteg összhangját feltételezi. A katolikus természetjogtan a sztoikus filozófiához nyúlik vissza, amelyet legjobban Krüszipposz foglalt össze, aki szerint a kozmosz az istenek, az emberek és a létrejött dolgok rendszere.⁵⁴ Szent Tamás elméletében a természeti törvény, a politikum, valamint a jog között harmóniának kell fennállnia. A politikai közösség célja az erkölcsös élet.⁵⁵ A törvény a közjóra irányuló észrend, amit a közösség gondját viselő kormányzó Isten hirdetett ki az ember akaratában meglévő örök természeti törvény formájában. Az írott törvény nem lehet ellentétes a természeti törvénnyel. Amennyiben az írott törvény a természeti törvénnyel ellentétben áll, abban az esetben igazságtalannak minősül és nem rendelkezik kötelező erővel. A jog a tágabb értelemben vett erkölcs részét képezi. A pozitív jog kizárólag természetes igazsági rendet fejezhet ki. A természetjog normái az erkölcsi szabályok társadalmi kapcsolatokra való átviteléből fakadó normák.⁵⁶

A középkori politikai gondolkodás alakulására a kánonjogászok a glosszátoroknál nagyobb befolyással bírtak. A méltányosság alkalmazása során a kánonjogi *aequitas* fogalmára támaszkodtak. A császári hatalom nincs alávetve a törvényi hatalomnak, a politikai hatalmat Istentől és a néptől eredeztették. Amennyiben a törvény értelmezésében kétely merül fel, abban az esetben a császár értelmezése irányadó. A pozitív jog és a kormányzati eszközök érvénytelenek, ha ellentétben állnak a természetjoggal és a *ius gentiummal*. Az *aequitas* a méltányosságot fejezi ki, a méltányosság magasabb rendű a jognál. A méltányosság igazságosságának objektív természeti rend szerinti felsőbbbőségét mutatja. A méltányosságban az abszolút monarchiákban az írott jog korlátozását látják. A császár a maga számára tartotta fenn a méltányosság és a jog közötti különbségtételt. A méltányossághoz a iusitianusi római jog nem nyújtott segítséget. Irnerius meghatározásában az igazságosság az *aequitas* megvalósulása. A bíróra hárul a jogfejlesztés feladata.⁵⁷ John of Salisbury Policraticusában

⁵⁰ Uo., 119-153. o.

⁵¹ Pokol Béla: Autentikus jogelmélet. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 120-135. o.

⁵² Vö. pl.: Tóth J. Zoltán – Nagy Péter: A hatalmi ágak elválasztása modern elméletének kialakulása: a locke-i hatalommegosztási tan születése. Jogelméleti Szemle, 2017/4. szám, 134-142. o.

⁵³ Mauro Cappelletti – William Cohen: Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 43-49. o.

⁵⁴ Szigeti Péter – Takács Péter: A jogállamiság jogelmélete. Napvilág Kiadó, Budapest 1998, 19. o.

⁵⁵ Frivaldszky János: Klasszikus természetjog és jogfilozófia. Szent István Társulat, Budapest, 2007, 271. o.

⁵⁶ Uo., 117-175. o.

⁵⁷ Uo., 176.o.

részletezi, hogy a természeti törvény köti a királyokat. A fejedelem az isteni hatalom képmása. A fejedelem akarata törvényerővel bír.⁵⁸ A kontinentális jogrendszerben formálódott természetjogi felfogás mellett az amerikai kultúrában az írott alkotmányban rögzített rendelkezések bíróság általi ellenőrzése vált meghatározóvá.

Az amerikai gyarmatokon a bírók ellenőrizték az angliai törvényekkel és *charterekkel* ellenkező helyi jogalkotást. Alkotmánybíráskodásról az Amerikai Egyesült Államokban az 1803-ban a *Marbury v. Madison*-ügyben meghozott döntéstől kezdve beszélnek, amely kimondta, hogy az alkotmánnyal ellenkező törvény nem alkalmazható.⁵⁹ A döntést megelőzően az alkotmánybíráskodás hatásköri bíráskodást jelentett. Vitatott volt annak eldöntése, hogy a szövetségi állam hatáskört gyakorló kongresszusi törvények és a tagállam törvényeinek összeütközése esetén mely szerv járjon el.⁶⁰ A döntést követően a Legfelsőbb Bíróság jogot formált az alkotmány értelmezésére és az alkotmányban foglaltak meghatározására.⁶¹ Az alkotmánybíráskodás kialakulásának feltétele, hogy az alkotmány elsőbbségét elismerjék a jogszabályok felett, valamint annak elfogadása, hogy az alkotmány betartását a bíróság ellenőrzi. Az alkotmánybíráskodás az 1789-ben hatályba lépett szövetségi alkotmányon, továbbá a Bírósági Törvényen (*Judiciary Act*) alapul. Az Egyesült Államok 1789. évi szövetségi Alkotmánya VI. cikk 2. szakaszából vezetik le az alkotmánnyal ellentétes törvény alkalmazhatatlanná nyilvánítására vonatkozó jogosultságot. Az Alkotmány VI. cikkének második szakasza szerint: „*A jelen alkotmány és az az alapján alkotott törvények, valamint az Egyesült Államok hatáskörében kötött és kötendő nemzetközi szerződések az ország legfőbb törvényei. E törvények minden államban, minden bíró számára kötelezőek, tekintet nélkül az egyes államok alkotmányában vagy törvényeiben foglalt ellenkező rendelkezésekre*”.⁶² A Bírósági Törvény 25. cikkére alapozzák a Legfelső Bíróságnak a szövetségi alkotmányra, szerződésekre vagy törvényekre alapozott döntéseinek helybenhagyására vagy megváltoztatására vonatkozó jogát. Az Alkotmányból azonban nem derül ki, hogy a Legfelső Bíróságnak joga lenne a szövetségi törvényhozás felülvizsgálatára.

Egyes szerzők abból indulnak ki, hogy az Alkotmány a legfőbb törvény. Az angol hagyomány a bírókat mindenki más fölé helyezte. Az Alkotmány maga is a nép által kívánt korlátozásként jött létre. Mauro Capelletti és William Cohen is arra az álláspontra helyezkedett, hogy az alkotmányosság gondolata az Egyesült Államok alkotmányától eredeztethető, azzal, hogy felmerült az alkotmány rendes törvények fellett állóságának gondolata.⁶³ Az alkotmány érvényesül az azzal ellentétes törvényi rendelkezések felett. A bíróságok automatikusan a törvény örévé váltak.⁶⁴ A fent említett ügyben a Legfelső Bíróság e jogkörét kiterjesztően értelmezték ez alapozta és szilárdította meg az alkotmánybíráskodás amerikai modelljét.⁶⁵ A jogalkotó hatalma nem terjed ki az alkotmány módosítására.

Összegzésképpen megállapítható, hogy az alkotmánybíráskodás mind a *common law* jogcsaládban, mind a kontinentális jogrendszerekben közös fejlődés eredménye, nevezetesen az a magasabb elvek érvényre jutása, a felsőbbrendű jog írott formában történő rögzítésének szükségessége és a bírói testületnek az alkotmány érvényesítésére szolgáló eszközeinek

⁵⁸ Uo., 177-195.o.

⁵⁹ Szigeti Péter – Takács Péter: A jogállamiság jogelmélete. Napvilág Kiadó, Budapest, 1998, 11. o.

⁶⁰ Pokol Béla: A jurisztokratikus állam. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2017, 14. o.

⁶¹ Rogowski/Gawran (eds.): Constitutional Courts in Comparison. 2002. 5. o.

⁶² Nagyné Szegvári Katalin: Fejezetek az amerikai Alkotmány történetéből. HVG-ORAC, Budapest, 2002, 160. o.

⁶³ Mauro Cappelletti – William Cohen: Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 43. o.

⁶⁴ Robert G. McCloskey: Az amerikai Legfelső Bíróság In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 35-41. o.

⁶⁵ Trócsányi László – Schanda Balázs: Bevezetés az Alkotmányjogba. Az Alaptörvény és Magyarország alkotmányos intézményei. HVG-ORAC, Budapest, 2012, 341.o.

szintéziseként valósult meg.⁶⁶ A „*lex superior derogat legi inferiori*” elve a modern jogállam és az alkotmánybíráskodás kialakulása szempontjából is kiemelkedő jelentőségű, valamint a joglépcsőelmélet alapjául is ez az elv szolgál. A *lex superior derogat legi inferiori* elvének érvényesülése az alkotmánybíráskodási tevékenységnek köszönhető.⁶⁷ A törvényhozás valamilyen bírói kontrollja a legtöbb európai jogállamban megtalálható. Az amerikai és az európai alkotmánybírási rendszer közötti alapvető különbség, hogy az amerikai rendszer decentralizált, valamennyi bíróság jogosult az alkotmányossági felülvizsgálatra a rendes bírósági eljárás keretében konkrét, egyedi normakontroll eljárás keretében. Az osztrák modell centralizált, egyetlen bírói testület hatáskörébe tartozik a törvények alkotmányosságának megállapítása absztrakt normakontroll eljárás keretében. Nagy-Britanniában, Hollandiában és Finnországban nincs alkotmánybíráskodás, elutasítják a törvényhozás bírói ellenőrzésének gondolatát. Az európai alkotmánybíráskodások nagyobb mértékben minősülnek politikai szervnek, mint az amerikai Supreme Court, amelyet az alkotmánybíráskodás különbírásként való létrehozása, az előzetes normakontroll hatáskör és az absztrakt alkotmányértelmezés joga ismer el. A politika az alkotmánybíráskodás szűrőjén keresztül érvényesül. Az alkotmánybíráskodások egyedüli szempontrendszere az alkotmányosság. Egyes európai alkotmánybíráskodások hatáskörrel rendelkeznek a törvény kihirdetését megelőző normakontroll eljárásra, amellyel a testület már majdnem a törvényhozás részévé válik.⁶⁸ A következőkben arra vállalkozom, hogy az amerikai alkotmánybíráskodásra jellemző sajátosságokat összehasonlítsam a kontinentális jogrendszerben kialakult alkotmányosságra jellemző ismérvekkel.

III. Az alkotmánybíráskodás amerikai modellje

Az alkotmánybíráskodás amerikai modelljében a bíróság az általa eldöntendő egyedi ügyben mellőzi az alkotmányellenes törvény alkalmazását. A bíróság védi az alkotmányt, amelyben a hatalommegosztás a föderatív államberendezkedésben (horizontális hatalommegosztás) a szövetségi törvényhozás tárgykörét határozza meg, amelyeket a Legfelső Bíróság értelmez és vertikális formában (a törvényhozás két kamarájának belső fékje, a végrehajtó hatalom vétője, a bíróságok törvények érvénytelenítésére vonatkozó joga) formájában valósul meg. Az amerikai alkotmánybíráskodásban valamennyi bíróság jogosult alkotmányossági felülvizsgálatra. Az alkotmányossági vizsgálatnak csak a felekre kiterjedő (*inter partes*) hatálya van, és csak a precedensrendszer miatt vált ki nagyobb hatást a döntés.⁶⁹ Az amerikai bíróságok generális jellegűek, nem különültek el a polgári, büntető és közigazgatási ügyekben ítélező tanácsok, ugyanazok a bíróságok ítéleznek a különböző tárgyú peres eljárásokban. A bíróságok az ún. bírói felülvizsgálat (*judicial review*) esetében a konkrét ügyben alkalmazandó jogszabályt vetik össze az alkotmány rendelkezéseivel.

Az európai bírósági rendszerben már a XIX. századi jogfejlődés során megkezdődött a középszintű bíróságokon a magánjogi, büntetőjogi, közigazgatási ügyek szerinti szakosodás

⁶⁶ Mauro Cappelletti – William Cohen: Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 49. o.

⁶⁷ Szmodis Jenő: Az alkotmánybíráskodás elméleti alapjairól In.: Debreceni Jogi Műhely, 2015. évi (XII. évfolyam) 3-4. szám (2015. december) (http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/3_4_2015/az_alkotmanybiraskodas_elmeleti_alapjairol/) 2018. március 16.)

⁶⁸ Paczolay Péter: Az alkotmánybíráskodás modelljei és az Európai Unió Politikatudományi Szemle 7. évfolyam 1. szám 1998. 120-121. o. http://epa.oszk.hu/02500/02565/00023/pdf/EPA02565_poltud_szemle_1998_1_119-136.pdf (2018. március 17.)

⁶⁹ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és a jog határán. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 12. o. és 14. o.

és a különbíróóságok is megjelentek. Ezzel szemben az amerikai modellben a specializálódás az ügyvédek körében zajlott le. A bíró passzív, szerepe az elsősorban az eljárási szabályok betartására korlátozódik, döntését a jog átfogó elveinek figyelembe vételével hozza meg. Az amerikai bíróságok az alkotmány rendelkezéseit sem értelmezik általános jelleggel; az egyedi ügyben született döntés a többi hatalmi ág részére nem ad támpontot. Az amerikai rendes bíróságok politikai kérdéseket sem bírálnak el.

Az európai típusú alkotmánybíróóságok a politikát jogi keretek közé terelik.⁷⁰ Ezekben a jogrendszerekben a politikai kérdések elbírálása a hatalmi ágak elválasztásával áll összefüggésben; a politikai kérdéseket az alkotmány nem a rendes bíróságokra bízta. Minden olyan jogi kérdés politikai kérdésnek minősül, amely nem rendezhető bírói úton; a más hatalmi ágak döntéseit a bíróságoknak el kell fogadniuk. Az európai alkotmánybíróóságok minden megfelelően feltett kérdésre választ adnak és részt vesznek a politika alakításában (ez különösen jellemző a francia alkotmánytanácsra). Az európai alkotmánybíróóságok tehát politikai és jogi kérdéseket is megválaszolnak.⁷¹ Az amerikai *Supreme Court* a bírósági rendszer legfőbb bíróságának, illetve minden ügyben szövetségi fellebbviteli bíróságnak minősül. Annak ellenére azonban, hogy fellebbviteli bíróságnak (is) minősül, a döntések több mint fele alkotmánybíróósági vetületű. A Legfelső Bíróság működését követően megerősödött a szövetségi hatalom. A polgárháborút követően 1937-ig a Szövetségi Legfelső Bíróság a liberális kapitalista ideológiát védelmezte a piacot érintő állami beavatkozásokkal szemben, amelyet követően az emberi jogok védelme került előtérbe. Az 1980-as években az alapjogi érveléseket visszautasító konzervatív döntések születtek, különösen a munkajog és a környezetvédelem területén.⁷²

Pokol Béla tanulmányában felhívja a figyelmet arra, hogy az amerikai bírósági rendszerben a specializálódás elsősorban adóügyekben és szabadalmi ügyekben jelenik meg. Az Egyesült Államokban jelenleg is vita folyik a specializálódásról. Pokol a tanulmányában részletesen elemzi, hogy a generalista bíróságokon belül a döntéseket véletlenszerűen megalakult háromtagú tanácsban döntenek el, ahol az előadó, döntés-előkészítő tevékenységet azon bíró végzi, aki valaha az adott jogterülettel foglalkozott. A bíróság munkáját bírónként három tanácsadó segíti, akik a nagy munkateher miatt döntéstervezeteket is előkészítenek.

Az európai modellben feszültség alakult ki a generalista alkotmánybíróóság és a specializált felsőbíróóságok között; e körben kiemelendő, hogy a rendes bíróságok úgy értelmezik az alkotmánybíróósági döntéseket, hogy azoknak kizárólag a rendelkező része kötelező, míg a döntések indokolása semmilyen mértékben nem köti a bírót.⁷³ Pokol Béla szerint az alkotmánybíráskodás amerikai modelljében a jogorvoslat elbírálására jogosult legfőbb bírói fórum minősül az alkotmánybíráskodás legfőbb szervének. Az USA-ban az alkotmányos értelmezési gyakorlat megszilárdulását az alkotmány változatlansága eredményezte. Ezzel szemben a rendes bíróságoktól elkülönülő önálló alkotmánybíróóságot létrehozó európai modell alapvetően a német alkotmánybíróóság jellemzői alapján működik.⁷⁴ Az Egyesült Államok azzal, hogy megállapította, hogy az alkotmány egy magasabb rendű, az összes törvény felett álló törvény, amellyel ellentétben álló törvények semmisnek minősülnek, új korszakot nyitott az alkotmánybíráskodás történetében. Az alkotmányossági felülvizsgálat amerikai rendszerét a többi ország közül leginkább Japán fogadta el az 1947-ben megalkotott

⁷⁰ Uo., 31. o.

⁷¹ Uo., 22-26 o.

⁷² Rogowski/Gawran (eds.): *Constitutional Courts in Comparison*. 2002, 3-5.o.

⁷³ Pokol Béla: Generális bíráskodás versus specializált bírói rendszer – Az alkotmánybíráskodás egy dilemmájáról, 1., 3. és 11. o. In: *Jogelméleti Szemle*, 2014/2. szám, 1-18. o. Internet: http://jesz.ajk.elte.hu/2014_2.html

⁷⁴ Pokol Béla: *Az alkotmánybíráskodás szociológiai politológiai és szociológiai megközelítésekben*. Kairosz Kiadó, Budapest, 2014, 14. o.

alkotmányával.⁷⁵

Az amerikai típusú alkotmánybíráskodási rendszer az igazságszolgáltatás egységességét feltételezi, amelynek – a fentiekben már részletezett – garanciáját jelenti, hogy nem alakultak ki különálló ügyszakok, ezért minden pernek lehet alkotmányos vetülete. A generalista bíráskodási berendezkedés leginkább az Amerikai Egyesült Államok szövetségi bíráskodásában szükséges. A fellebbviteli bíróságokon szabadalmi és vámügyekre történt specializálódás.⁷⁶ Az amerikai és az európai bírói rendszerben lényeges különbség, hogy az európai bírók „karrierbíróknak” tekintendők, fiatalon kerülnek a bíróságra és a minősítési eljárás alapján biztosított az előmenetelük. Ezzel szemben az amerikai bírósági rendszerben a bírók „elismerési bíróknak” minősülnek, vagyis korábbi jogász szerepvállalásuk elismeréseként nevezik ki (vagy választják) őket meghatározott bírósági szinten álló bírói álláshelyre. Az európai alkotmánybírók elismerési bíróknak minősülnek.⁷⁷

Az amerikai modell európai jogrendszerbe történő átültetésének sikertelensége azzal magyarázható, hogy az európai alkotmányok nem voltak olyan merevek, mint az amerikai alkotmány. A sikertelenség másik oka pedig a közigazgatási bíráskodás, melynek során a jogot a parlament által meghozott törvényekkel azonosítják. A rendes bíróságok Európában valójában képtelenek az alkotmánybíráskodás gyakorlására.

Louis Favoreu az amerikai modellel szembeállítja a görög alkotmánybíráskodást, amelyben a közigazgatási bíróságok – beleértve az Államtanácsot mint legfelső közigazgatási szervet is – és a Semmitőszék alá tartozó bíróságok – beleértve a Számvevőszéket is – egyaránt ellátnak alkotmánybíráskodási feladatokat, ennek eredményeként előfordulhat, hogy egy adott ügyben az Államtanács és a Semmitőszék egymástól különböző álláspontot képvisel.⁷⁸

A továbbiakban az alkotmánybíráskodás európai modelljét hasonlítom össze vázlatosan a fentiekben ismertetett amerikai modellel. Az európai típusú, testület által gyakorolt alkotmánybíráskodás Hans Kelsen munkássága révén jött létre, az osztrák alkotmánybíráskodást ő alapozta meg, az alkotmányban az általa előterjesztett javaslat alapján rögzítették az alkotmánybíráskodást. Egyes szerzők úgy vélik, hogy „az alkotmánybíráskodás ötlete az osztrák köztársaság későbbi első kancellárjától, Karl Rennertől származik, és Kelsen csak jogi formába öntötte Renner elképzeléseit.”⁷⁹ Alkotmánybíráskodásról írt tanulmányban megkerülhetetlen a Hans Kelsen munkásságáról szóló értekezés, ezért az előzőekben írtakat követően Kelsen munkásságát mutatom be.

IV. Hans Kelsen állam- és jogelmélete

Hans Kelsen nemzetközileg elismert jogtudósként a jogfilozófia és a jogtudomány, az általános jogelmélet, az államjog, az alkotmányjog és a nemzetközi jogtudomány területén alkotott.⁸⁰ Kelsen mint kutató értékmentes leíró, interpretatív elméletként művelte a jogtudományt. Kelsen számára a saját sorsa meghatározó abból a szempontból, hogy a

⁷⁵ Mauro Cappelletti – William Cohen: Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 51.o.

⁷⁶ Diane P. Wood: Generalist, judges in a specialized world SMU Law Review Vol 50. 1997. 1756. o. és 1765. o. <https://scholar.smu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1618&context=smulr> (2018. március 16.)

⁷⁷ Pokol Béla: A jurisztokratikus állam. Dialog Campus Kiadó, Budapest, 2017. 88.o.

⁷⁸ Louis Favoreu: Az alkotmánybíráskodások. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 60. o.

⁷⁹ Halmai Gábor: Hans Kelsen és a magyar Alkotmánybíróság In.: Világosság 2005/11. szám 3. o. <http://www.vilagosság.hu/pdf/20051212091833.pdf> (2018. március 16.)

⁸⁰ Cs. Kiss Lajos – Hans Kelsen jelentősége és a Tiszta Jogtan jogtudomány eszméje. In. Világosság 2005/10. szám 7. o. <http://www.vilagosság.hu/pdf/20051101085714.pdf> (2018. március 11.)

jogtudományi fogalom érvényességét tudományos szakértői pályafutásának tapasztalatai naponta megerősítették számára.⁸¹

Hans Kelsen Tiszta Jogtan (Reine Rechtslehre) című művének elsődleges célja a jogrendszerek általános leírása. A kelsen jogrendszerelmélet lényege az ellentmondásoktól és hézagoktól mentes, hierarchizált jogi normarendszer.⁸² Az újkantiánus filozófia módszertanával a modern államiság szükségleteinek megfelelően a formális jog új intézményi berendezkedését hozza létre, amely a XX. egyik legnagyobb jogelméleti vállalkozásának minősül. Kelsen munkássága az angol-amerikai jogi kultúrában is teret hódít. A modern formális jog a társadalmi kommunikációban sajátos jelentést kap, a formális törvényesség eljárásával a jog pozitív érvényes joggá válik.⁸³ A társadalom a természettől teljességgel különböző ismerettárgy, a jog pedig társadalmi jelenség, ezért a jogot el kell választani a természettől. A jogi megismerés azokra a normákra irányul, amelyek jogi aktusok által jönnek létre. A jogi megismerés tárgya kizárólag a jogi norma. Az érvényes jogi norma egy adott helyen és időben lejátszódó folyamatokat jelent. Azáltal, hogy a jogot normaként határozzák meg, a jogot elhatárolják a természettől, a jogtudományt pedig elhatárolják azoktól a tudományoktól, amelyek a természeti folyamatok okait és okozatait kutatják.

A Tiszta Jogtan a jogi normák tartalmával foglalkozik. Hans Kelsen szerint a klasszikus természetjog a természetes vagy isteni jog folyományaként jelentkező pozitív jogot szándékozott igazolni, amellyel a pozitív jog érvényességét megkérdőjelezte. A Tiszta Jogtan a pozitív jog megkérdőjelezése ellen irányul. Nem a helyes jogot kutatja, hanem a valóságos és lehetséges jogot, de azt nem értékeli.⁸⁴ A XIX. században határozottan háttérbe kívánták szorítani a természetjogot. Az államot jogi rendként határozták meg, amelynek igazolása az erkölcsi minimum jogelméletéhez kötődik. Az erkölcs abszolút, mindkettő normának minősül, és amennyiben a két norma ugyanazt tartalmazza, abban az esetben a jogi norma tartalmaz abszolút értéket. A Tiszta Jogtan azonban a jogi normát az erkölcsi normától egyértelműen elválasztja, és a jogi normát olyan hipotetikus ítéletnek tekinti, amely egy feltételtől függő következménnyel történő összekapcsolást fejez ki. A jogi norma kényszerrel elrendelő norma, és ettől különbözik más normáktól. A jog nem más, mint külső kényszerrend, amely ahhoz a magatartáshoz, amely a kívánt társadalmi állapottal ellentétben áll, kényszeraktust, azaz következményt kapcsol. A jog olyan kényszerapparátus, amelyet önmagában nem illet meg politikai vagy erkölcsi érték, ezáltal minden ideológiától mentes. A Tiszta Jogtan a jogi pozitívizmus elmélete,⁸⁵ mely a természetjog helyére lépett.

A XIX. századi pozitívizmus sem mondott le teljes mértékben a jognak egy valóság feletti érték által való legitimálásáról, de ez közvetett módon a jogfogalmak mögött valósul meg. A jogpozitívizmus elmélete szerint először az alanyi jogok (mint például a tulajdon eredeti foglalás útján) jöttek létre, és ezt követően járult az alanyi joghoz a tárgyi jog mint állami rend. Puchta felfogásában: „A jog alapfogalma a szabadság”. A szabadság pedig arra nyújt lehetőséget, hogy önmagunkat meghatározzuk. Az ember azért alanya a jognak, mert lehetősége van önmagát meghatározni. A jogi személyiség fogalma fikatív. Az alanyi jog és az egyéni szabadság erkölcsi értéke akkor kapcsolódik össze, ha a szabadságba a tulajdon is beletartozik. A Tiszta Jogtan a jogi kötelességben a jogi normát valamely meghatározott egyénnek a jogi norma által meghatározott magatartáshoz való viszonyában látja. Az alanyi jog nem független a tárgyi jogtól, mert csak abban az esetben létezik, amelyben a tárgyi jog szabályozza. Az alanyi jog akkor minősül tárgyi jognak, ha a tárgyi jog által meghatározott

⁸¹ Uo. 7.o.

⁸² Fazekas Flóra: Nemzeti jog, nemzetközi jog, közösségi jog Hans Kelsen alapján. In.: Jogelméleti Szemle, 2007/2. <http://jesz.ajk.elte.hu/fazekas30.html> (2018. február 10.)

⁸³ Hans Kelsen: Tiszta Jogtan Bibó István fordításában Rejtjel Kiadó Budapest, 2001. Bevezetés X-XVI. o.

⁸⁴ Uo. 1-10 o.

⁸⁵ Uo. 11-22 o.

jogkövetkezmény egy személy ellen irányul (kötelesség) vagy a személy rendelkezésére áll (jogosultság).

A politikai jogokat az állami akarat kialakításának befolyásolásra irányuló jogosultságként határozzák meg. Közvetlen demokráciában az egyénnek alanyi joga van arra, hogy a törvényhozó népgyűlésen felszólaljon és szavazzon. Közvetett demokráciában pedig ez a jogosultság a népet úgy illeti meg, hogy a parlamentben a törvényhozás jogát gyakorló személyeket megválassza. A politikai jogosultság biztosítja a részvételt a jogi normák kialakításában. A „személy” fogalma alatt a kötelességek és a jogosultságok birtokosát értjük. Az ember, mint személy cselekvései vagy mulasztásai jogi normák tartalmát adják. Az emberi magatartás, illetve a kötelességek és a jogok is jogi normák tartalmát képezik. A jogi személy vagy egy részközösséget hoz létre (gazdasági társaság) vagy egy jogrendszert alkot, amelyet államnak neveznek. Az állami jogrend a jogi személyt anélkül kötelezi vagy jogosítja, hogy az alanyt meghatározná.

A jogrend a jogi normák rendszere. A jogi normák egyetlen normára visszavezethető érvényességgel rendelkező egységes rendszert alkotnak. Az érvényes jogi normák két csoportra bonthatók: az egyik csoportba tartozó jogi normák visszavezethetők az alapszabályra, míg a másik csoportnak tartalmuk közvetlenül érvényességet ad. Ilyen utóbbi normának minősülnek az erkölcsi normák melyek már megtalálhatók magában az alapszabályban, mint ahogy az általánosból is levezethető a különös.

Kelsen szerint a jog tartalma bármi lehet. A jogi norma attól válik érvényessé, hogy meghatározott eljárásban, az előírt módon alkották meg. A pozitív jog érvényes, és tételezett jog. A pozitív jogrend alapszabálya olyan alapszabály, amely alapján a jogrend normáit megalkották. A jogi norma létrejöhet szokás útján vagy törvényhozási eljárásban. Ezek a normák, amelyek az előbbi módon jönnek létre, általános jogi normáknak minősülnek. Az egyedi normák a jogszolgáltatás aktusa és jogügyletek megkötése által jönnek létre. A jogi normák megalkotása kizárólag az alapszabály megalkotásához történhet. Ha az alapszabály érvényes, akkor az annak alapján megalkotott jogi normák is érvényesek. Az alapszabály alapján az egész pozitív jogi anyagnak megjeleníthetőnek kell lennie. Az alapszabály tartalma a rendet létrehozó tényálláshoz igazodik. Ha a jogrend helyére a hatalom fogalmát illesztjük be, akkor a jogrend érvényessége és hatékonysága közötti viszony a jog és a hatalom kapcsolatával esik egybe. Ennek megfelelően a jog a hatalom meghatározott rendjének vagy szervezetének minősül.

A nemzetközi jog a ténylegesen berendezkedő hatalmat legitimálja. A közvetlenül a nemzetközi jog alatt álló kényszerrend minősül legitimnek, kötelező jogrendnek, azaz ez felel meg a nemzetközi jogi értelemben vett államfogalomnak. Ha a nemzetközi jogot az egyes állami jogok felett álló rendként értelmezzük, akkor alapszabályról nem lehet beszélni. Ebben az esetben a nemzetközi jog alapelve minősül az egyes állami rendek alapszabályának. A nemzetközi jog elve az állami jogrend első alkotmányára, azaz a jogrendszerre vonatkozik, és nem külön-külön minden egyes jogi normára. Az alkotmány a jog létrejöttét szabályozza oly módon, hogy szabályozza azt az eljárást, amely szerint egy másik jogi norma megalkotható. A pozitív jog legmagasabb fokát az alkotmányjog képviseli, ez szabályozza a jogalkotás szerveit és eljárását. Az alkotmány alatt helyezkednek el a törvényhozási eljárás során alkotott általános normák, amelyek szabályozzák az egyedi normákat megalkotó szerveket és azok eljárásait, valamint az egyedi normák tartalmát. Az olyan általános normákat, amelyeket közigazgatási hatóságok bocsátanak ki, rendeleteknek nevezik.

A jogszolgáltatás a jogi normát konkrét esetre alkalmazza és foganatosítja a jogi norma rendelkezését. Az általános jogi norma egyedi esetre történő alkalmazása a jogalkotás folyamatának az általánosból az egyedibe történő átvitele. A törvény és a bírói ítélet közé beékelődik a jogügylet, amelyekben a felek a törvény által felhatalmazottan magukra nézve kötelező normákat állapítanak meg.

A jogalkotási folyamat az alkotmányozással kezdődik, utolsó mozzanata pedig a kényszeraktus, amely a jogsértés jogkövetkezményét határozza meg. Az alkotmányozás az alapszabály végrehajtásaként jelentkezik, a törvényhozás az alkotmány végrehajtását jelenti, a közigazgatási aktus és a bírói ítélet pedig a törvény végrehajtása, a kényszeraktusok foganatosítása. A jogügylet is egyszerre jogalkotás és jogalkalmazás.

Felvetődik a kérdés, hogy hogyan maradhat a jogrend mint rendszer egységes, ha a rendszer eltérő szintű két normája között ellentét áll fenn. Ha egy törvény nem az előírt módon jött létre, mindaddig érvényes marad, amíg egy erre rendelt bíróság (az alkotmánybíróság) meg nem semmisíti. Az alacsonyabb szinten álló jogi norma magasabb szintű normába ütközésére is akkor derül fény, amikor a kollíziót az illetékes szerv megállapítja. Ha a norma ellentétes más, magasabb szintű jogi normával, akkor vagy meg kell semmisíteni, vagy pedig a norma eleve semmisnek minősül (és abban az esetben nem minősül jogi normának).⁸⁶

A jogértelmezés a jogalkotás folyamatát kísérő eljárás, amely a magasabb szintű jogi normától az alacsonyabb szinten álló jogi norma felé halad. Az alkotmányértelmezés során az alkotmány rendelkezéseit az alacsonyabb szintű jogi normával hajtjuk végre. A magasabb szintű normának kell szabályoznia az alacsonyabb szintű norma létrejövetelét és az alacsonyabb szintű norma tartalmát. A magasabb szintű norma azonban az alacsonyabb szintű norma tartalmát csak részben határozza meg. Az alacsonyabb szintű norma végrehajtására több lehetőség kínálkozik. A magasabb szintű norma csak keretet alkot, amelyen belül az adott végrehajtás több lehetőséget kínál; a jogértelmezés szükségessége is ebből a tényből adódik. A törvény alapján helyes ítéletet vagy közigazgatási döntést hozni lényegében ugyanakkor minősül, mint az alkotmány alapján helyes törvényt alkotni. Hans Kelsen elutasítja a fogalomjogászat (*Begriffsjurisprudenz*) nézetét, amely az értelmezést a már érvényes normákból új normák megalkotására alkalmas eljárásnak tartja.

A jogértelmezésnek leginkább a joghézagok kitöltése során jelentőséget tulajdonítanak. Kelsen szerint a joghézag a pozitív jog és egy igazságosabbnak tartott jog közötti különbség, így a joghézagot nem lehet értelmezés útján kitölteni. A joghézagot jogpolitikai célszerűtlenség helyett joglogikai lehetetlenségnek állítják be.⁸⁷ A joghézagot olyan rendelkezésnek gondolják, amelynek esetében a jogalkotó elmulasztotta szabályozni az adott helyzetet, ezért a jogi normát jogértelmezéssel kell kitölteni. Valójában azonban Kelsen szerint arról van szó, hogy a jogalkalmazó nem találja meg a törvényben a számára fontosnak tartott rendelkezést, ezért azt a törvénybe utólag érti bele. Egy jogi norma esetében azonban nem lehet jogértelmezéssel olyan jogi normát létrehozni, amelyet a jogi norma valójában nem szabályoz.

Ami a magánjog és a közjog elválasztását illeti, a magánjog egymás mellé rendelt, jogilag egyenrangú személyek közötti viszonyt jelent, ezzel szemben a közjog egy alá-fölé rendelt jogviszonyt testesít meg. A magánjog elmélete feltételezte, hogy az alanyi jog megelőzte a tárgyi jogot, a közjog elmélete feltételezte, hogy az állam a jogot megelőzően jött létre. Az államot azért kell a jortól különböző személyként megnevezni, hogy a jog igazolni tudja az államot. A jog az államot abban az esetben tudja igazolni, ha a jog az államtól lényegében különbözik. Az állam kizárólagos igazolására a jogállam elmélete szolgál. A társadalmi kényszerrend a jogrenddel azonos. Az állam a jogrenddel egyezik meg. Államnak a központosítás bizonyos fokát elért jogrendet nevezik. Amíg az állam felett nincs magasabb jogrend, addig az állam minősül a legnagyobb szuverén jogközösségnek; ha azonban az állam fölé egy nemzetközi jogrend emelkedik, akkor már nem az állam minősül a legmagasabb jogrendnek.

Az állami aktus fogalma alatt a jogi normák megalkotására vagy végrehajtására

⁸⁶ Uo. 35-49 o.

⁸⁷ Uo. 50-59 o.

irányuló jogi aktusát értjük. Az állam nem más, mint a jogrendet megszemélyesítő kényszerrend. Közigazgatási államnak minősül az az állam, amelynek szervei az államcél követik. A közigazgatási rend kényszerrendnek minősül. Az állam mint kényszerapparat a közigazgatási apparátust is magában foglalja. Az államhatalom és az állam népe az állami rend térbeli és személyi érvényességi köre. Az állam szervek a jog alkotásával és végrehajtásával foglalkoznak. A jog kényszerrendjében az állami kényszerrend is megjelenik.

Hans Kelsen szerint a Tiszta Jogtan elmélete az államnak a joggal való igazolását elveti, a jogtudománynak nem kell semmit igazolni.⁸⁸ A tárgyi és alanyi jog dualisztikus felfogásának kritikája mellett már a jog és az állam megkülönböztetését is tagadja. Az államelmélet alapvonalai című műve 1926-ban jelent meg. A műben az államot emberi magatartások egy bizonyos rendjeként határozta meg, és ezt a rendet két részre bontotta. Az egyik a természet rendje, amelyet a természet törvényei szabályoznak. A másik a jogi normák rendje; ez utóbbiban az emberi cselekvéseknek kell alkalmazkodniuk a szabályhoz. Az állam normatív rendként fogható fel.

Kelsen szerint az állam akarata nem egyenlő az egyes emberek akaratával. Az állam akarata az államot alkotó normatív rend érvényességét jelenti. A normatív rend független attól, hogy a jogi normák hatékonyak-e. Az állami hatalom a normatív rend érvényességével kapcsolható össze.

Kelsen e téziseihez deduktív módszerrel jutott el. Az állam állami aktusok alapján cselekszik. A normatív rendben, ha a cselekvés nem felel meg az állami aktusokra előírt követelményeknek, akkor érvénytelennek minősül a cselekvés. Kelsen ezt az államot eszmei rendnek nevezi azért, mert a normatív rendet kell értelmezési mintának tekinteni. A normatív rend érvényessége miatt válnak a normák állami aktusokká. Az állam kényszerítőrend, amely kényszeralkalmazást ír elő. A kényszer célja a norma megszegésétől való elrettentés. Az állami rend a jogi renddel egyenlő.

Kelsen normatani elképzelései szerint a jogszabálynak két eleme van: a feltétel és a jogkövetkezmény. A jogkövetkezmény bekövetkezése esetén az állami kényszerítő rend cselekvésére, az állami aktusra kerül sor. Az államnak van egy formális és egy materiális jogi fogalma. A formális államfogalom a jogi rend és a jogi tényállások összességét jelenti; a materiális államfogalom pedig kényszeraktusokat és közigazgatási funkciókat testesít meg. Kelsen szerint az állam egyenlő a joggal. Kelsen kritikusai szerint valójában elsőként az állam jelent meg, és csak ezt követően jelent meg a jog. Az állam és a jog azonosságát az támasztja alá, hogy az államelmélet összefüggései alapján bizonyíthatóak.⁸⁹

A nemzetközi jog az egyes állami jogrendek által erre felhatalmazott illetékes szervek szerződéssel vagy szokás útján létrehozott normáiból áll, amelyek a szerződéskötő államokat kötelezik és jogosítják. A szerződéseken alapuló és az általános nemzetközi szokásjog nem állnak egymással mellérendelt viszonyban. A nemzetközi jog alapnormájaként az államok által kölcsönösen létrehozott szokást kell meghatározni. A nemzetközi jog ugyanolyan kényszerrend, mint az állam joga. A nemzetközi jog a Tiszta Jogtan keletkezése idején egyszerű szokás útján vagy szerződéssel keletkező jogrendnek minősült, amelyben a személyes felelősség helyett az eredményfelelősség elve volt a meghatározó. A nemzetközi jog által meghatározott szankció az államot alkotó népet éri. A nemzetközi jognak csak államokat kell jogosítania és köteleznie. A nemzetközi jogi fejlődés azonban végső soron egy nemzetközi jogszolgáltatási tevékenységet létrehozó bíróság létrehozására irányul. A nemzetközi jog normái és az egyes államok normái egyaránt érvényesek. A nemzetközi jog külső közjognak minősül, amely az államok jogrendje felett áll. Ehhez az szükséges, hogy az államok a nemzetközi normát elismerjék. A nemzetközi norma elismerésének alapja az

⁸⁸ Uo. 60-71 o.

⁸⁹ Tóthné Veszprémi Bernadett: Kelsen államelméletének alapjai In.: Debreceni Jogi Műhely 3/2006 2006. július 1.; 2018. február 10. http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/3_2006/kelsen_allamelmetenek_alapjai/

elfogadó állam alkotmányában található meg.

Kérdésként merül föl a nemzetközi jogi norma elsődlegessége. Kelsen szerint a nemzetközi jog megsértésével megalkotott állami norma a nemzetközi jog szempontjából érvényes marad. A nemzetközi jog akkor minősül legitimnek, ha az adott állam területén a nemzetközi jognak megfelelő magatartást tanúsítanak. Az állam csak a saját államterületén rendelkezik kényszerítő erővel. Az egyes állam jogrendjének normája egy másik államot nem kötelez, nem jogosít. Az állam jogrendjét a nemzetközi jog korlátozza. Az állam közvetlenül a nemzetközi jognak alárendelt részjogrend. Az államokat nemzetközi szerződések megkötésére az általános nemzetközi jog jogosítja. A nemzetközi jog közössége alkotja szerződések útján a jogilag kötelező magatartási szabályokat. A Tiszta Jogtan egy centralizált világrend szervezeti egységét is előre is vetíti.⁹⁰

Kelsen a *Principles of International Law* címmel 1952-ben megjelent művében összegezte a nemzetközi jogról megalkotott elméletét. A nemzetközi és a nemzeti jog közös vonása a kényszer. A nemzetközi jog önálló jognak minősülését kétségbe vonók azzal érvelnek, hogy a nemzetközi jogi normákat nem lehet kikényszeríteni: a nemzetközi jog alapnormája a *pacta sunt servanda* elve. Kelsen ezzel szemben változó, fejlődő jognak tekinti a nemzetközi jogot, amely az adott állam belső jogával egységet képez. A nemzetközi és nemzeti jog viszonyában elsődlegesen a nemzetközi jog érvényesül. A nemzetközi szervezetek joga azonban nem tekinthető jogrendszernek.⁹¹

V. Az alkotmánybíráskodás európai modellje

Az európai modellben a parlament túlsúlya kezdetben megakadályozta az alkotmánybíráskodás elterjedését. Hans Kelsen elméletének hatására 1920-ban kezdte meg működését az osztrák Alkotmánybíróság. Kelsen nélkül az alkotmánybíráskodás európai modellje nem létezne.⁹² Az osztrák alkotmánybíráskodás közvetlenül a parlamenti törvényhozás ellenőrzésére és a törvények megsemmisítésére irányuló különbíróság által végzett tevékenységként jött létre.⁹³ A kelseni alkotmánybíróság lényege, hogy a rendes bírósági szervezetrendszerrel elkülönülő alkotmánybíróságban testesül meg. Az európai alkotmánybírási modell az alkotmányvédelem szélesebb körét foglalja magában, mint az amerikai alkotmánybíróság. Az alkotmánybíróság mint külön intézmény jogosult valamennyi ügytípus alkotmányossági vonatkozásának elbírálására.

Az 1920-ban létrejött osztrák alkotmánybíróság eljárása még kizárólag absztrakt normakontrollra korlátozódott, amely többek között azzal is magyarázható, hogy a XX. század elején csak néhány állam rendelkezett alkotmánykódexben rögzített alapjogi katalógussal, illetve az alapjogok érvényesíthetősége korlátozott volt, mint a Weimari Köztársaságban. Ennek következményeként az alapjogi bíráskodásra kevesebb lehetőség nyílt. Az alapjogok katalógusát és az alapjogok tényleges és közvetlen érvényesíthetőségét először az 1949-ben hatályba lépett német Alaptörvény biztosította.⁹⁴ Az Osztrák Köztársaságban is új alkotmányt fogadtak el és léptettek hatályba, amelyben rögzítették a törvényalkotás alkotmányosságának bírói felülvizsgálatát. Korábban a parlamenti szuverenitással nehezen volt összeegyeztethető, hogy választott képviselők akaratát a bíróság

⁹⁰ Hans Kelsen: Tiszta Jogtan Bibó István fordításában. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2001, 72-85 o.

⁹¹ Fazekas Flóra: Nemzeti jog, Nemzetközi jog, közösségi jog Hans Kelsen alapján In.: Jogelméleti Szemle 2007/2. szám <http://jesz.ajk.elte.hu/fazekas30.html> (2018. február 10.)

⁹² Uo. 55. o.

⁹³ Pokol Béla: A jurisztokratikus állam Dialog Campus Kiadó, Budapest, 2017. 14. o.

⁹⁴ Lech Garlicki: Constitutional courts versus supreme courts International Journal of Constitutional Law, Volume 5, Issue 1, 1 January 2007, Pages 45-47.o., <https://doi.org/10.1093/icon/mol044> és Rogowski/Gawran (eds.): Constitutional Courts in Comparison. 2002. 4.o.

felülvizsgálhassa. A XIX. század végén és a XX. század elején Norvégiában, Dániában, illetve Romániában, Görögországban, Portugáliában az amerikai modell alapján történtek sikertelen kezdeményezések a legfőbb bírói testületek által végzendő jogszabály-felülvizsgálatra.⁹⁵

A kelsen-i modellt elfogadó államokban azon vélekedés alakult ki, hogy az alkotmánybíráskodás a három hatalmi ágon kívül helyezkedik el, amelynek tiszteletben kell tartania a többi szerv hatáskörét. A többségi hatalom teszi szükségessé az alkotmánybíráskodást a kontinentális parlamenti rendszerekben.⁹⁶ Kelsen a lépcsőzetesen felépített jogforrási rendszer és ezáltal a jogrendszer egységességét vallotta, amely szerint valamennyi jogszabálynak az alkotmánnyal összhangban kell állnia, amit egy külön szerv: az alkotmánybíróság biztosít. Az alkotmánybíróság feladata az alkotmányos szervek közötti konfliktusok feloldására is kiterjed („hatásköri bíráskodás”). Az alkotmánybíróság a politikai stabilitást is előmozdítja. Az alkotmánybíróság jogosult az alkotmányt hitelesen értelmezni, amelyet a többi hatalmi ág is el kell fogadnia. Azon szerzők, akik a bírói értelmezés lehetőségét tágra vonják meg, a bírói aktivizmus hívei. Akik ezzel nem értenek egyet, azok a bírói önmérséklet hívei.⁹⁷ Azokban a kontinentális országokban, ahol alkotmánybíróságokat állítottak fel, elfogadják Kelsennek a jogrend lépcsőzetes felépítéséről szóló elméletét. Kelsen elméletében az alkotmányba foglalt alapjogok katalógusa megtiltja az alapjogokat sértő törvények meghozatalát, az alkotmányos rend a törvények felett áll. Paczolay Péter szerint Kelsen elmélete más kiindulópontból tartalmazza ugyanazt a jogkövetkeztetést, mint amely John Marshall főbíró döntésében megjelenik.⁹⁸ A két típusú alkotmánybíráskodás közös ismérvét jelenti, hogy az a politikai rendszer által ellenőrzött: a bírók kiválasztása a politika mechanizmusa szerint történik. Mindkét típusú testület előkelő helyet foglal el a politikai kultúrában, mindkét testület vezetőjéhez szimbolikus politikai funkciók kötődnek. Mindkét testület az írott alkotmány alapján értelmezi az alapjogokat.⁹⁹

Az az alkotmány, amely nem teszi lehetővé az alkotmányellenes törvények megsemmisítését, nem minősül teljes mértékben kötelezőnek. Kelsen azon ellenérvekre, amely szerint az alkotmánybíráskodás nem egyeztethető össze a parlamenti szuverenitással, azzal az állítással válaszol, hogy a szuverenitás nem hatalmi ágat jelöl, hanem az egész államrendet, az alkotmánybíróság pedig negatív jogalkotóként a törvényhozás részének minősül.¹⁰⁰ Az alkotmánybíráskodás másik önálló funkciója föderális államokban valósul meg, a központi hatalom és a tagállamok között megosztott hatáskörök felügyelete formájában: itt a jogalkotást egy felsőbb törvényesség ellenőrzésének vetették alá, így az alkotmány érvényesül az alkotmányba ütköző tagállami törvényekkel szemben.¹⁰¹ Kelsen nézeteivel szemben Carl Schmitt kritikát fogalmazott meg, rámutatva arra, hogy az alkotmánybíráskodás során a politika és a jog nem különül el teljes mértékben. Carl Schmitt elméletében az alkotmányt veszélyeztető helyzetben a rendkívüli hatalommal felruházott államfő tud felülkerekedni.¹⁰²

1920-ban Csehszlovákiában, illetve 1931-ben Spanyolországban is felállították az

⁹⁵ Trócsányi László-Schanda Balázs: Bevezetés az alkotmányjogba, Hvg Orac Lap-és Könyvkiadó, Budapest, 344. o.

⁹⁶ Louis Favoreu: Az alkotmánybíróságok. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 61. o.

⁹⁷ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és a jog határán In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 27-29. o.

⁹⁸ Uo., 15. o.

⁹⁹ Rogowski/Gawran (eds.): Constitutional Courts in Comparison. 2002, 6-8. o.

¹⁰⁰ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és a jog határán In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995., 16. o.

¹⁰¹ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és a jog határán In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 51. o.

¹⁰² Uo., 17-18.o.

alkotmánybíróságot. Ezek az alkotmánybíróságok azonban csak rövid ideig működtek; a II. világháború előtt mindegyikük megszűnt, illetve működését beszüntette.¹⁰³ A második világháborút követően az alkotmánybíróságok elterjedésének okát az jelentette, hogy kiderült: a jogalkotási eljárás szabályainak betartásával alkotott náci és fasiszta törvények igazságtalanok és embertelenek voltak; így a pozitív jogtól való félelem és az emberi jogok védelme járult hozzá az alkotmánybíróságok elterjedéséhez.¹⁰⁴ A német alkotmánybírósági modell Kelsen elméletét fejlesztette tovább. A második világháborút követően Ausztriában 1945-ben, Olaszországban 1947-ben, Németországban 1949-ben létesítettek alkotmánybíróságot, Franciaországban pedig 1958-ban állították fel az Alkotmánytanácsot. Spanyolországban 1978-ban létesült alkotmánybíróság. E testületek mintául szolgáltak a kelet-közép-európai alkotmánybíróságok számára is. 1985-ben például Lengyelországban, 1989-ben Magyarországon, 1991-ben Bulgáriában jött létre Alkotmánybíróság.

Az alkotmánybíráskodás európai elterjedését négy korszakra lehet osztani: az első korszak 1920-tól a második világháborúig, a második korszak a második világháborútól az 1970-es évekig, a harmadik korszak az 1970-es évektől a közép-európai rendszerváltozásokig tartott, míg a negyedik korszak a közép-európai rendszerváltásoktól számítható, és mind a mai napig tart. Az alkotmánybíróságok kialakulása során nem az emberi jogok eszméje volt meghatározó, inkább a hatalmi ágak egyensúlyának megőrzése volt a legfőbb feladat. Az alkotmánybíróságok kizárólag az alkotmányt alkalmazzák.¹⁰⁵ A második világháborút követően az alkotmánybíróságok ismételt létrehozatala során alapvető változtatásokat vezettek be, ezek egyike az alapjogi bíráskodás bevezetése; ennek eredményeként az esetjogi döntések megnövekedtek, illetőleg az esetjogi döntések az írott alkotmányjogi szöveggel szemben előtérbe kerültek, egyes esetekben még az alkotmány szövegét is felváltották. Az alkotmánybíráskodás általában a jogalkotás során alkotott jogszabályok és a jogalkalmazás során meghozott döntések alkotmány rendelkezéseivel történő vizsgálatára irányuló eljárás. Ennek során sor kerül a különböző jogágak alkotmánybírósági esetjog általi meghatározására is. Az alkotmánybíróság jogot formál arra is, hogy döntéseivel a törvényhozás tartalmát befolyásolja. A XX. századi jogfejlődés során az európai jogfejlődés során kialakult egy nemzetek felett húzóó, az Emberi Jogok Európai Bírósága által létrehozott és annak eseti döntéseivel továbbfejlesztett emberi jogi rendszer, mely a nemzeti bíróságok döntéseit és az alkotmánybíróságok határozatait is jelentős mértékben befolyásolja.¹⁰⁶

Az európai alkotmánybíróságok közös ismérveit Louis Favoreu a következőképpen összegzi. Először is az alkotmányossági jogviták eldöntése speciális bíróság kezében összpontosul. Az alkotmánybíróság működését vagy hatáskörét a törvényhozó vagy a kormány nem kérdőjelezheti meg. Az alkotmánybíróságok nem hivatásos bírókból állnak. (Megjegyzendő, hogy az alkotmánybíróságok természetesen állhatnak olyan alkotmánybírókból is, akik alkotmánybíróvá választásuk előtt hivatásos bírák voltak, sőt megválasztásuk indoka lehet éppen ez a tény, ám alkotmánybíróként – már – nem minősülnek hivatásos bírónak. Ez az egyik legfőbb különbség az egyesült államokbeli decentralizált modell, valamint az európai centralizált modell között; tehát az, hogy az európai alkotmányvédő testületek tagjai nem részei a rendes bírósági szervezetrendszernek.) További jellegzetessége az európai modellnek Favoreu szerint, hogy a felülvizsgálat absztrakt és konkrét normakontroll formájában is megvalósul. Az alapvető jogoknak a törvényhozással

¹⁰³ Téglási András – T. Kovács Júlia: Alkotmánybíráskodás visegrádi szomszédainknál 91. o. http://archiv.uni-nke.hu/uploads/media_items/ppb-2015-1bel-90104.original.pdf (2018. március 16.)

¹⁰⁴ Uo., 14.o.

¹⁰⁵ Trócsányi László – Schanda Balázs: Bevezetés az alkotmányjogba. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 346. o.

¹⁰⁶ Lech Garlicki: Constitutional courts versus supreme courts International Journal of Constitutional Law, Volume 5, Issue 1, 1 January 2007, Pages 47-48.o., <https://doi.org/10.1093/icon/mol044>

szembeni védelme továbbá tipikusan az alkotmánybíráson valósul meg.

Favoreu rámutat arra is, hogy nem lehet minden alkotmányra egységes megoldást javasolni. Németországban például majdnem a teljes ügyforgalmat alkotmányjogi panaszügyek jelentik. Olaszországban az ügyek jelentős részét a törvények rendes bíróságok kezdeményezésére történő vizsgálata képezi. Ausztriában az ügyek közel háromnegyede a közigazgatási aktusok alkotmányosságának vizsgálatából áll. Franciaországban pedig az ügyek nagy része a törvények parlamenti megkeresésre történő alkotmányossági vizsgálatára irányul. Az olasz és a spanyol alkotmánybírók tipikusan a rendes bírók megkeresése alapján polgári, büntető és közigazgatási ügyekben alkotmányossági kérdésekben ítélnek.¹⁰⁷

Tanulmányom zárasaként végül az alkotmánybíráskodás európai modelljében kialakult főbb alkotmánybírási típusok rövid áttekintésére vállalkozom. Röviden bemutatom az osztrák, a német és a francia alkotmánybíráskodás szervezetét és hatásköreit.

V.1. Az alkotmánybíráskodás osztrák modellje

Az osztrák alkotmánybírási modell elődjének az 1867. december 21. napján elfogadott Alkotmány alapján létrehozott Birodalmi Bíróságot tekintik, amelyhez az alkotmányban megsértett jogok miatt beadványt lehetett előterjeszteni. 1919. szeptember 14. napjától Legfelsőbb Alkotmánybíráskodást hoztak létre, amelynek hatáskörébe tartozott a törvénytörések ellen a kormány részéről a közzétételtől számított 11 napon benyújtott kifogások elbírálása, amely hatáskör az Alkotmány elfogadásával, 1920. október 1-jétől vált véglegessé. Az Alkotmánybíráskodást legalább tíz év joggyakorlati idővel rendelkező kilenc bírósági tagból álló elnökhelyettes és az elnök alkotta, akiket a Nemzeti Tanács és a Szövetségi Tanács jelölt ki. A tisztség a 70. életév betöltésével megszűnt. Deklarálták, hogy az alkotmánybírási tisztség összeegyeztethetetlen bármilyen politikai tisztség betöltésével.

Az alkotmánybíráskodás mostani hatásköre a népi kezdeményezések és a népszavazás alkotmányosságáról dönteni, valamint választási ügyekben eljárni. Az Osztrák Alkotmánybíráskodás hatásköri bírósággént is eljár a közigazgatási bíróságok és a hatóságok, a Közigazgatási Bíróság és más bíróságok, a rendes bíróságok és más bíróságok, az Államszövetség és a Landok közigazgatási hatóságai, illetve a Számvevőszék és a kormányok közötti hatásköri összeütközési vitákban. Az alkotmánybíráskodás közigazgatási bíróság is, eljár az Államszövetség vagy a Tartományok legfőbb tisztségviselőinek a képviselői testületek kezdeményezésére történő büntetőjogi felelősségének megállapításában. Elvégzi a szövetségi és a tartományi törvényekkel szembeni alkotmányossági vizsgálatot is. A testület előzetes normakontroll eljárást is folytat, amelyet a fellebbviteli bíróságok, a Közigazgatási Bíróság, a Legfelső Bíróság és a parlamenti képviselők jogosultak kezdeményezni.¹⁰⁸

V.2. A német alkotmánybíráskodás

A Német Szövetségi Köztársaságban az 1949. május 8-án elfogadott alkotmány („Alaptörvény” – „Grundgesetz”) alapján jött létre az Alkotmánybíráskodás. Az Alkotmánybíráskodás 1951 szeptemberétől működik, továbbá a tartományokban is létrejöttek az alkotmánybíráskodások. A Szövetségi Alkotmánybíráskodás 16 tagú, amely két nyolctagú szenátusból áll. A szenátusból három tag szövetségi bírósági bírósági tag, akik legalább három évig a

¹⁰⁷ Louis Favoreu: Az alkotmánybíráskodások. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 69. o.

¹⁰⁸ Louis Favoreu: Az alkotmánybíráskodások. In: Paczolay Péter (szerk.): Alkotmánybíráskodás – alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1995, 70-81. o.

Semmítőszéken, a Szövetségi Közigazgatási Bíróságon, a Szövetségi Pénzügyi Legfelső Bíróságon, a Szövetségi Munkaügyi Bíróságon vagy a Szövetségi Szociális Egyeztető Bíróságon bíraskodtak. További öt tagot a bírói tisztség betöltéséhez szükséges képesítéssel rendelkező személyek közül választanak.

Az alkotmánybíróság a törvények alkotmányossági vizsgálata mellett fellebbviteli választási bíróság is, jogosult a Bundestag tagjai mandátumát ellenőrizni. Különleges büntetőbíróságként is eljár. Szövetségi Bíróságként az Alkotmánybíróság az Államszövetség és a Tartományok közötti jogvitákban dönt. A közhatalom által megsértett alapjogokat alkotmányjogi panasz alapján bírálja el. A törvények és a nemzetközi szerződések alkotmányossági vizsgálatát is elvégzi. A nemzetközi szerződést jóváhagyó törvény kihirdetése előtt elvégezhető a törvény alkotmányossági vizsgálata. Utólagos normakontrollra is lehetőség van. Az Alkotmánybíróság bírói kezdeményezésre is eljár.¹⁰⁹ A Német Szövetségi Alkotmánybíróság alapvetően nem minősül fellebbviteli bíróságnak. Összességében a jogalkotás alkotmányosságáért tartozik felelősséggel, továbbá nyitott bármely állampolgár számára, aki panaszt tesz alapvető jogok megsértése miatt.¹¹⁰

Az Alkotmányjogi dogmatika mind Németországban mind Ausztriában magas szintű, amelynek eredményeire a két állam alkotmánybíróságai is támaszkodnak. A német jogi dogmatika szívesen alkalmaz az alkotmányos monarchia korából származó fogalmakat.¹¹¹

V.3. A francia Alkotmánytanács

Az Alkotmánytanács kilenc kinevezett tagból áll. Három tagja a köztársasági elnöktől, három a Szenátus elnökétől, három a Nemzetgyűlés elnökétől nyer megbízatást. Az Alkotmánytanács elnökét tagjai közül a köztársasági elnök nevezi ki. A tanács tagjait háromévenként megújítják. A kinevezett alkotmánybírók megbízatása nem újítható meg. A volt köztársasági elnökök hivatalból tagoknak minősülnek.

Az Alkotmánytanács hatáskörébe tartozik a választási bíraskodás; dönt az országos szintű állami szervek közötti vitákban, ellenőrzi a Parlament és a Kormány közötti hatáskörmegosztást. A nemzetközi normák belső jogrendbe való beépülését is ellenőrzi. Előzetes és – immáron – utólagos normakontroll keretében ellátja a törvények alkotmányossági vizsgálatát. Az alkotmányerejű törvényeket a miniszterelnök köteles az Alkotmánytanács elé terjeszteni. A parlamenti képviselők – a Nemzetgyűlés elnöke, a Szenátus elnöke, a köztársasági elnök és a miniszterelnök mellett – 1974-től terjeszthetnek elő indítványt alkotmányossági vizsgálat céljából.

A tanulmány összegzéseként megállapítható, hogy az előzőekben bemutatott valamennyi modellben az alkotmánybíráskodás elsősorban a jogszabályok alkotmányosságának elbírálására irányuló tevékenységként határozható meg. Az alkotmánybíráskodás francia modelljét vázolva elgondolkodtató, hogy mennyiben helytálló a definícióban ismérvként meghatározott alkotmányosság bíróság általi elbírásának követelménye. További vizsgálódást és kutatást igényel annak áttekintése, hogy az alkotmánybíráskodás tevékenységét kizárólag bíróságok jogosultak-e elvégezni. Az alkotmánybíráskodás történeti áttekintése során leszögezhető, hogy az alkotmánybíráskodást a *common law* jogcsaládban és a kontinentális jogrendszerekben egyaránt a magasabb rendű rendelkezések, alapelvek érvényre juttatására és az érvényesülés ellenőrzésére irányuló igény

¹⁰⁹ Uo. 82-102. o.

¹¹⁰ Rogowski/Gawran (eds.): *Constitutional Courts in Comparison*. 2002, 2. o.

¹¹¹ Jakab András: *Az európai alkotmányjog nyelve* MTA doktori értékezés dc_781_13 MTA TK Jogtudományi Intézet, Budapest, 2016. 5. o. http://real-d.mtak.hu/836/7/dc_781_13_doktori_mu.pdf (2018. március 11.) 50. o.

hívta életre. A magasabb rendű jog megvalósulhatott akár egyetlen írott kódexben (alkotmánylevélben), akár a történelmi fejlődés során kialakuló törvényekben. A további kutatások során megítélésem szerint az alkotmánybíróságok működésére érdemes kitérni, és az alkotmánybíróságok működését egy további tanulmányban szükséges áttekinteni.